Arrêt N° 120/17 - III – TRAV

Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du seize novembre deux mille dix-sept.

Numéro 44178 du rôle

Composition:

Ria LUTZ, présidente de chambre,
Théa HARLES-WALCH, premier conseiller,
Mireille HARTMANN, premier conseiller,
Isabelle HIPPERT, greffier.

Entre :

A, demeurant à L-(…),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Gilles HOFFMANN de Luxembourg du 25 août 2016,

comparant par Maître Daniel NOEL, avocat à la Cour à Luxembourg,

et :

la société à responsabilité limitée S1 s.à r.l., établie et ayant son siège social à L-(…), représentée par son gérant actuellement en fonctions,

intimée aux fins du susdit exploit HOFFMANN,

comparant par Maître Marco FRITSCH, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 11 juillet 2017.

Ouï le magistrat de la mise en état en son rapport oral à l'audience.

A affirme avoir été engagée par la sàrl S1 dès le 11 février 2008.

Elle affirme encore avoir été licenciée, d'abord oralement en date du 4 novembre 2011 et, ensuite, par écrit avec un préavis de deux mois en date du 25 novembre 2011.

Par requête du 14 juin 2012, A a fait convoquer la sàrl S1 devant le tribunal de travail de Luxembourg pour lui réclamer, suite au licenciement du 4 novembre, sinon du 25 novembre 2011, les montants de 12.065,28 et de 20.000 euros à titre d'indemnisation des préjudices matériel et moral subis, le montant de 32.676,30 euros à titre d'arriérés de salaires et le montant de 9.364,17 euros du chef d'heures supplémentaires prestées, mais non rémunérées. Elle a encore réclamé une indemnité de procédure.

Par jugement du 8 juillet 2016, le tribunal de travail s'est déclaré incompétent pour connaître de la demande de A et l'a déboutée de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure. Le tribunal a également rejeté la demande de la sàrl S1 en allocation d'une indemnité de procédure formulée lors de l'instance.

Pour ce faire, le tribunal de première instance a relevé que si la demanderesse a versé un contrat de travail à durée indéterminée, ce dernier n'est pas signé. Il a ensuite retenu que les fiches de salaires de novembre et décembre 2008, de janvier, mars et octobre 2009 et de septembre 2011 sont insuffisantes pour établir une activité salariale dans le chef de la demanderesse, d'autant plus que cette dernière affirme n'avoir pas été rémunérée au cours de la relation de travail alléguée et qu'il est peu crédible qu'elle se soit rendue pendant 31 mois à son lieu de travail sans être payée si elle n'avait pas eu des intérêts dans la société.

En effet, il résulterait des éléments de la cause que A avait été l'associée unique de la sàrl S2, actuellement la société S1, jusqu'à l'acquisition de ses parts par B en mars 2007 et sa gérante administrative jusqu'en janvier 2008; que A avait également acquis en janvier 2008 le fonds de commerce du café « X » situé à (…), siège social actuel de la sàrl S1, acquisition pour laquelle elle a reconnu avoir contracté un prêt personnel. Le tribunal de travail a encore relevé que A avait admis qu'elle s'était occupée de la comptabilité de la société et que l'appelante et B ont

vécu en concubinage pendant 13 ans avant de se séparer au courant de l'année 2011.

Le tribunal de première instance a déduit de ces éléments que la prestation de travaux dans le café « X » n'est pas de nature à prouver que la propriétaire du fonds de commerce, ancienne associée et gérante de la société et concubine de longue date de l'associé unique et gérant administratif actuel, exerce un travail salarié sous les ordres de ce dernier.

De ce jugement, A a régulièrement relevé appel par exploit d'huissier du 25 août 2016.

L'appelante demande à voir réformer le jugement de première instance, de dire que le tribunal de travail est compétent rationae materiae pour connaître de sa demande, et de renvoyer l'affaire devant le tribunal de travail, autrement composé, pour y voir statuer au fond.

Subsidiairement, l'appelante demande à la Cour de condamner la société S1 à lui payer la somme de 42.040,47 euros à titre d'arriérés de salaires (soit 30.582,83 euros correspondant aux 31 mois de salaire entre février 2008 et mai 2011 et 9.364,17 euros du chef de 592 heures supplémentaires (non prescrites) prestées, mais non rémunérées), de dire qu'elle a été licenciée oralement le 4 novembre 2011 et de déclarer ce licenciement irrégulier et abusif, sinon de dire que le licenciement du 25 novembre 2011 est abusif et de condamner l'intimée à lui payer les montants de 12.065,25 et de 20.000 euros à titre d'indemnisation de ses préjudices matériel et moral. Elle réclame, en outre, le montant de 1.507,66 euros à titre d'indemnité de préavis non respecté pour la période du 1er janvier 2012 au 14 février 2012.

Elle conclut finalement à l'allocation d'une indemnité de procédure de 1.500 euros.

La société S1 conclut à la confirmation du jugement entrepris.

A titre subsidiaire, elle conteste le licenciement oral invoqué et demande à voir déclarer le licenciement intervenu en date du 25 novembre 2011 valable et régulier et à voir rejeter les demandes en indemnisation pour licenciement abusif. Elle conclut également au rejet de la demande en paiement d'arriérés de salaire et de la demande en allocation d'une indemnité de procédure de 1.500 euros pour l'instance d'appel.

L'appelante soutient qu'elle se trouvait dans un lien de subordination à l'égard de la société S1.

Elle donne à considérer que:

- la société S1 l'a engagée à titre d'aide-cuisinière suivant contrat de travail du 1er septembre 2008,
- elle a été affiliée au Centre Commun de la Sécurité Sociale avec effet rétroactif à partir du 8 février 2011,
- elle devait respecter un horaire de travail, (c'est à dire de 11 à 15 heures du lundi au vendredi), et prester des heures supplémentaires inscrites sur le planning de l'établissement,
- le 25 novembre 2011 la société S1 l'a licenciée par lettre recommandée,
- la société S1 a fourni les motifs à la base de ce licenciement,
- l'intimée a rempli l'attestation patronale et
- la société S1 a déposé plainte à son encontre pour vol domestique.

L'appelante ajoute qu'elle recevait de manière irrégulière sa rémunération et des fiches de salaire et que la société S1 l'avait déclarée auprès de l'administration fiscale.

L'intimée conteste que A eût été sa subordonnée.

Elle explique que A a en réalité été la gérante de fait de la société. Elle n'aurait plus assumé de rôle officiel dans la gestion du café, étant donné qu'elle ne voulait plus apparaître officiellement dans la société après sa condamnation ensemble B pour banqueroute simple en leurs qualités de dirigeants de la sàrl « S3 ».

Le fait de s'occuper de la comptabilité de la société contredirait la fonction d'aide cuisinière de A. Elle aurait également disposé de la carte Dexia de la société S1.

Lors de la comparution personnelle des parties en première instance, A aurait reconnu que B et elle-même avaient commencé à exploiter le café « X » à (…)r début février 2008 et elle aurait vécu en concubinage avec lui pendant plus de 13 ans jusqu'à leur séparation en 2011. La société S1 précise encore que si A n'avait été qu'une simple salariée, elle ne se serait pas rendue à son travail pendant 31 mois sans être payée comme elle le prétend.

Conformément à l'article 25 du Nouveau Code de Procédure Civile, le tribunal du travail est une juridiction d'exception qui n'est compétente pour connaître que des contestations entre employeurs et salariés dans le cadre d'un contrat de travail.

Le contrat de travail est défini comme étant la convention par laquelle une personne s'engage à mettre son activité à la disposition d'une autre, sous la subordination de laquelle elle se place, moyennant rémunération, avec la considération que pour qu'il y ait rapport de subordination juridique, il faut que le contrat place le salarié sous l'autorité de son employeur qui lui donne des ordres concernant la prestation du travail, en contrôle l'accomplissement et en vérifie les résultats.

En l'espèce, il résulte des éléments du dossier qu'en date du 10 mai 2000, A a constitué la sàrl S2 dont elle détenait 100% des parts sociales. Elle a été nommé gérant technique de la société et B a été nommé gérant administratif. La société a été engagée par la signature conjointe des deux gérants.

Le 5 mars 2007, A a cédé la totalité de ses parts à B qui est devenu l'associé unique de la société dont le nom a été changé en « S1 ».

Le 23 janvier 2008, A a démissionné de son poste de gérante administrative et par la suite elle n'a plus occupé de mandat social au sein de la société S1.

En effet, la société a été géré ultérieurement par B, qui a gardé la qualité de gérant administratif, ensemble avec des gérants techniques successifs, avant que B n'a été nommé à nouveau gérant unique à partir du 24 novembre 2011.

Pour prouver l'existence d'un contrat de travail, A verse un cocntrat daté au 1er septembre 2008 suivant lequel la sàrl S1 l'a engagée en qualité « d'aide en cuisine » à raison de 20 heures par semaine avec un salaire brut de 957 euros par mois. Le contrat retient également qu'elle est tenue de faire le nettoyage en cas de besoin.

Ce contrat ne prévoit pas d'horaire de travail fixe et il n'est pas signé.

La société S1 a néanmoins affilié A au Centre commun de la sécurité sociale avec effet rétroactif à partir du 1er février 2008. Elle a également fait établir du moins certaines fiches de salaires (novembre et décembre 2008, janvier, mars et octobre 2009 ainsi que septembre et octobre 2011) et elle a réglé plusieurs mois de salaires. Elle a déposé, en outre, une plainte contre A pour vol domestique.

L'intimée s'est par ailleurs conformée à la loi sur le contrat de travail pour licencier A avec un préavis de deux mois, lui a fourni sur sa demande les motifs du licenciement et a rempli l'attestation patronale.

Il résulte par contre également des éléments du dossier que A, qui a vécu en concubinage avec C jusqu'en 2011, n'a ni réclamé le paiement des salaires prétendûment non réglés pendant 31 mois, ni le paiement des 794 heures supplémentaires qu'elle allègue avoir prestées au cours de son occupation auprès de la sàrl S1.

A cela s'ajoute que A a encore contracté au mois de janvier 2008 un prêt pour l'acquisition du fonds de commerce du café « X ».

L'appelante a également disposé de la carte bancaire de la société S1 et en première instance, elle a reconnu qu'elle s'occupait de la comptabilité du café au domicile commun, fait déjà reconnu lors de sa comparution en date du 20 mars 2015 devant

le juge d'instruction. Elle a également déclaré au juge d'instruction que « *Monsieur B et moi avons commencé à exploiter le café « X » à (...) début février 2008* ».

Compte tenu de ces éléments contradictoires, des relations de concubinage entre parties et des fonctions de mandataire sociale antérieurement exercées par A, il appartient à l'appelante de rapporter la preuve des éléments caractéristiques d'un contrat de travail, contestés par la sàrl S1, à savoir : l'exercice d'une activité technique réelle et effective exercée dans le cadre d'un lien de subordination avec les pouvoirs de direction inhérents à la qualité d'employeur.

Or, les éléments du dossier ne permettent ni de retenir que A a exercé des activités salariales précises, ni qu'elle a reçu des ordres précis, des instructions ou directives de la sàrl S1, ni qu'elle ait été contrôlée dans l'accomplissement de ses travaux. Le planning auquel l'appelante se réfère encore ne permet pas non plus de retenir qu'elle devait respecter un horaire précis.

Dans ces conditions, le tribunal de travail est à confirmer en ce qu'il a conclu que l'existence d'un contrat de travail réel et effectif laisse d'être établie et qu'il s'est déclaré incompétent ratione materiae pour connaître de la demande de A.

La juridiction de première instance est encore à confirmer par adoption de ses motifs en ce qu'elle a rejeté la demande de A en allocation d'une indemnité de procédure.

L'appel est donc à déclarer non fondé.

N'obtenant pas gain de cause, A est également à débouter de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel.

Faute par la société S1 d'établir l'iniquité requise pour pouvoir prétendre à une indemnité de procédure, sa demande en allocation d'une indemnité sur base de l'article 240 du NCPC pour la présente instance est à déclarer non fondée.

PAR CES MOTIFS :

la Cour d'appel, troisième chambre, siégeant en matière de droit du travail, statuant contradictoirement, sur le rapport oral du magistrat de la mise en état,

reçoit l'appel en la forme,

le dit non fondé,

partant, **confirme** le jugement entrepris,

dit non fondées les demandes respectives de la sàrl S1 et de A en allocation d'une indemnité de procédure,

condamne A aux frais et dépens de l'instance d'appel.